

学校编码: 10384

分类号\_\_\_\_密级\_\_\_\_

学 号: X200108122

UDC \_\_\_\_\_

厦 门 大 学

硕 士 学 位 论 文

试论私分国有资产罪适用的有关问题

On the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly

尹华勇

指导教师姓名: 周东平 副教授

专 业 名 称: 法 律 硕 士

论文提交日期: 2005 年 11 月

论文答辩时间: 2005 年 12 月

学位授予日期: 2005 年 月

答辩委员会主席: \_\_\_\_\_

评 阅 人: \_\_\_\_\_

2005 年 11 月

试论私分国有资产罪适用的有关问题

尹华勇

指导教师

周东平  
副教授

厦门大学

## 内容摘要

私分国有资产罪是1997年10月修订施行的《刑法》中新设立的罪名。增设私分国有资产罪的目的在于加强对国有资产的保护,惩治侵吞国有资产的腐败犯罪行为,保证国家机关的正常工作和国有单位的正常管理和生产经营活动。虽然新《刑法》施行已有数年,但由于该罪是新罪名,一方面法律对该罪的犯罪构成要件规定不明确或过于抽象,另一方面在实践中由于该罪的犯罪形式表现复杂,如何准确认定私分国有资产罪存在很大争议。笔者欲立足于司法实践,结合刑法理论对该罪涉及的若干问题进行探讨。本文除引言和结束语外,共分六章。

第一章:对私分国有资产罪的犯罪主体进行介绍,并着重对国家机关的范围、国有公司企业的范围、单位的内设机构或分支机构和政府的临时性机构能否成为本罪主体进行了探讨。

第二章:对私分国有资产罪的犯罪对象即国有资产进行了较为系统的研究,包括对国有资产的概念、国有资产的界定原则、如何界定国有资产、以及行政事业单位的创收收入、国有单位的违法收入是否为国有资产、“小金库”等问题作了讨论。

第三章:针对私分国有资产罪客观方面的“违反国家规定”、“以单位名义”、“集体私分给个人”,与其他学者的观点进行了比较,阐述了笔者自己的观点。还对私分国有资产罪的形式及特征作了介绍。

第四章:对私分国有资产罪中罪与非罪以及此罪与彼罪的问题作了分析,特别是结合案例对私分国有资产罪和贪污罪的界限进行分析。

第五章:对私分国有资产罪有关处罚的问题,主要是本罪的受刑人员的认定以及累犯和主、从犯问题,在办理私分国有资产案件过程中如何有效解决追赃的问题作了介绍。

第六章:建议在构成私分国有资产罪的数额标准及“情节严重”方面进一步做好立法完善工作。

**关键词:** 犯罪主体; 国有资产; 客观方面

## ABSTRACT

The Criminal Law of the People's Republic of China revised on March 14, 1997 prescribes the new crime of dividing up state-owned assets secretly, which provides legal grounds to strengthen the protection of state-owned assets, to punish corruption, to maintain the regular order of state organ and other state-owned unit. Although the The Criminal Law of the People's Republic of China have been carried out for several years, however, there are still a great many disputes about how to define state-owned assets. The reasons lie in two aspects. The first is that the crime of dividing up state-owned assets secretly is still a newly prescribed one. The second is that the related articles are too general, and the forms of this crime are complex in practice. Combining the theory with the practice, I do a study on the relative problems about the crime.

This thesis consists of six chapters, besides the preface and conclusion.

Chapter 1 introduces the violating subject of the crime of dividing up state-owned assets secretly, specially discuss the scope of state organ, state-owned company and enterprise, and the question whether a embranchment of a unit or a temporary state organ can be the subject of dividing up state-owned asset secretly.

Chapter 2 makes a systemic reach on the violating object of the crime of dividing up state-owned assets secretly, which include the follow questions: what are state-owned assets, what are the principles of defining state-owned assets, how to define the state-owned assets, do the proceeds of services and institutions belong to the state-owned assets, whether the proceeds beyond the rules can be the subject of the crime of dividing up state-owned assets secretly and do the assets out of account belong to the state-owned assets.

Chapter 3 analyzes the various views presented by some scholars to the questions about the violating objectivity of dividing up state-owned assets secretly such as how to understand "in violation of state regulation", how to understand "in the name of unit", how to understand "divides up state-owned assets in secret among all the individuals of the unit". In this chapter I bring forward my own point about above mentioned questions.

Chapter 4 analyzes the questions about the distinguishing between guilty and not guilty, crime of dividing up state-owned assets secretly and other interrelated crimes.

Specially I discuss the question of how to distinguish the crime of dividing up state-owned assets secretly from the act of distributing bonus and welfare beyond the rules and how to distinguish the crime of dividing up state-owned assets secretly from the crime of embezzlement.

Chapter 5 introduces the questions about the punishment of the crime of dividing up state-owned assets secretly. Mainly I discuss whether the persons punished for the guilty of dividing up state-owned assets secretly can be recidivists and should they be divided into principal criminals and accomplices .At the same time, I discuss the question how to order the return of illicit money and articles effectually.

Chapter 6 brings forward my suggestions about the consummating of the definitions of the crimes of dividing up state-owned assets secretly, such as the criteria of the crime of dividing up state-owned assets secretly and the questions about “circumstance be serious”.

**Key words:** Violating Subject; State-owned assets; Violating objectivity

厦门大学博硕

## 目 录

引 言 .....	1
第一章 私分国有资产罪主体的有关问题 .....	3
一、国家机关的范围 .....	4
二、国有公司、企业的范围 .....	5
三、单位的分支机构或内设机构能否构成私分国有资产罪的主体 .....	6
四、政府成立的临时性机构能否成为私分国有资产罪的主体 .....	8
第二章 私分国有资产罪犯罪对象的有关问题 .....	10
一、何为国有资产 .....	10
二、界定国有资产的原则 .....	11
三、如何界定国有资产 .....	12
四、行政事业单位的创收收入是否属于国有资产 .....	14
五、国有单位的违法收入能否成为私分国有资产罪的对象 .....	16
六、私分的国有资产是否包括“小金库”的资金 .....	17
第三章 私分国有资产罪客观方面的有关问题 .....	19
一、如何理解“违反国家规定” .....	19
二、如何理解“以单位名义” .....	20
三、如何理解“集体私分给个人” .....	21
四、私分国有资产的形式及私分国有资产罪的特征 .....	22
第四章 私分国有资产罪中罪与非罪以及此罪与彼罪的问题 .....	25
一、私分国有资产行为与滥发奖金、福利等的区别 .....	25
二、私分国有资产罪与贪污罪的界限 .....	26
第五章 私分国有资产罪有关处罚的问题 .....	29
一、直接负责的主管人员和其他直接责任人员的认定 .....	29
二、私分国有资产罪中实际承担刑事责任的自然人可否构成累犯，是否区分主、从犯 .....	29

三、关于本罪追赃的问题 .....	30
第六章 关于私分国有资产罪的立法完善 .....	32
一、关于构成犯罪的标准问题 .....	32
二、关于“情节严重” .....	33
结 束 语 .....	34
参考文献 .....	35

# CONTENTS

<b>Preface.....</b>	<b>1</b>
<b>Chapter 1 Questions about the Violating Subject of the Crime of</b>	
<b>Dividing up State-owned Assets Secretly .....</b>	<b>3</b>
Section 1 The Scope of State Organ .....	4
Section 2 The Scope of State-owned Company and Enterprise.....	5
Section 3 Whether a Embranchment of a Unit can be the Violating Subject of the Crimeof Dividing up State-owned Asset Secretly .....	6
Section 4 Whether a Temporary State Organ can be the Violating Subject of the Crime of Dividing up State-owned Asset Secretly .....	8
<b>Chapter 2 Questions about the Violating Object of the Crime of</b>	
<b>Dividing up State-owned Assets Aecretly.....</b>	<b>10</b>
Section 1 What are State-owned Assets .....	10
Section 2 Principles of Defining State-owned Assets .....	11
Section 3 How to Define the State-owned Assets.....	12
Section 4 Do the Proceeds of Services and Institutions belong to the State-owned Assets .....	14
Section5 Whether the Proceeds beyond the Rules can be the Violating Object of the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly.....	16
Section 6 Do the Assets out of Account belong to the State-owned Assets.....	17
<b>Chapter 3 Questions about the Violating Objectivity of the Crime</b>	
<b>of Dividing up State-owned Assets Secretly .....</b>	<b>19</b>
Section 1 How to Understand “in Violation of State Regulation” .....	19
Section 2 How to Understand “in the Name of Unit” .....	20
Section 3 How to Understand “Divides up State-owned Assets in Secret among All the Individuals of the Unit” .....	21
Section 4 Forms and Characters of the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly .....	22

<b>Chapter 4</b>	<b>Questions about the Distinguishing between Guilty and Not Guilty , Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly and Other Interrelated Crimes .....</b>	<b>25</b>
Section 1	How to Distinguish the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly from the Act of Distributing Bonus and Welfare beyond the Rules .....	25
Section 2	How to Distinguish the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly from the Crime of Embezzlement .....	26
<b>Chapter 5</b>	<b>Questions about the Punishment of the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly .....</b>	<b>29</b>
Section 1	Definition of the Persons Directly in Charge of a Unit Crime and the Other Persons Directly Responsible for a Unit Crime .....	29
Section 2	Whether the Persons Punished for the Guilty of Dividing up State-owned Assets Secretly can be Recidivists and should be Devided into Principal Criminals and Accomplices .....	29
Section 3	Questions about Ordering the Return of Illicit Money and Articles .....	30
<b>Chapter 6</b>	<b>Questions about the Consummating of the Defines of the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly .....</b>	<b>32</b>
Section 1	Questions about the Criteria of the Crime of Dividing up State-owned Assets Secretly .....	32
Section 2	Questions about “Circumstance be Serious” .....	33
<b>Conclusion</b> .....		<b>34</b>
<b>Bibliography</b> .....		<b>35</b>





## 引言

私分国有资产罪是 1997 年修订的刑法新增设的罪名，之前的刑法和特别刑法都没有规定此罪名。本罪名出自 1997 年 3 月 14 日由中华人民共和国第八届全国人民代表大会常务委员会第五次会议通过的《中华人民共和国刑法》第 396 条第 1 款之规定：国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体，违反国家规定，以单位名义将国有资产集体私分给个人，数额较大的，对其直接负责的主管人员和其他直接责任人员，处 3 年以下有期徒刑和拘役，并处或单处罚金；数额巨大的，处 3 年以上 7 年以下有期徒刑，并处罚金。在这之前的《关于惩治走私罪的补充规定》第 13 条规定：处理走私案件没收的财物和罚金、罚款收入，全部上缴国库，不得提成，不得私自处理。私分罚没的财物和罚金、罚款收入的以贪污论处。但此规定没有涉及私分国有资产罪罪名。当时出现了上述情况则以贪污罪论处，这不利于打击私分国有资产的犯罪行为。在当时的实践中，集体私分国有财物的行为，一般是按违反财经纪律或财政法规处理。

但近些年来，集体私分国有资产的现象越来越严重且很普遍，私分数额少则十几万元，多则达数千万元，个人所得数额也越来越大，使国家财产受到严重的损失，社会危害性极大。由于原刑法中没有规定私分国有资产罪，司法实践对这类案件的定性和处理感到十分棘手。或有把私分作为贪污的一种手段，以贪污罪定罪量刑。但从事实上来看，其有贪污罪不同的自身特点。一方面，因私分而占有国有资产的人员比较广泛，但其中绝大多数都不是私分的决策者；另一方面，对私分进行决策和操作的人员实际占有的国有资产数额在私分的总额中所占比例很小。因此，对所有分得财物的人员都以犯罪处理，显然不符合主客观相一致的犯罪构成原则。仅对主管人员和直接责任人员以贪污罪论处也存在定罪量刑上的难题，即若主管人员和直接责任人员没有分得财物或分得的财物没有达到贪污罪的数额标准，就不能定贪污罪，即使给国家造成重大损失也无法给予刑事处罚；若主管人员和直接责任人员分得了财物并且达到贪污罪的数额标准，虽然可定贪污罪，但以私分的总额作为量刑数额显然是不合理的。若以个人分得的实际数额作为量刑数额，又不能完全反映这种犯罪行为的社会危害性。

因此，为加强对国家资产的保护，在刑法中设立专门的罪名惩处这类犯罪，

是十分有必要的。并且，本罪名的设立，为打击私分国有资产的行为，保护国有资产不受侵犯，提供了有力的法律武器。<sup>①</sup>但徒法不足以自行，本罪名在司法实践适用过程中遇到了一些理论和实际操作上的困惑，笔者也想通过学习，研究本罪名在犯罪主体、犯罪对象以及犯罪的客观方面等问题，达到解惑的目的。

---

<sup>①</sup>李麦娣.试论私分国有资产罪[J].山西省政法管理干部学院学报, 2000, (1): 9-10.

## 第一章 私分国有资产罪主体的有关问题

我国刑法学界对于私分国有资产罪主体的理论存在数种观点,较典型的有以下三种。第一种观点认为私分国有资产罪是自然人犯罪而不是单位犯罪,其主体是特殊主体,即国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体中直接负责的主管人员和其他直接责任人员。<sup>①</sup>第二种观点则认为本罪的主体是特殊主体,即只能由国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体及其直接负责的主管人员和其他直接责任人员构成。<sup>②</sup>第三种观点认为本罪主体只能由国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体构成,其他单位以及个人都不能成为本罪主体。<sup>③</sup>

笔者认为第一种观点主张单位犯罪就必须为单位谋取不正当利益是不妥的,并非所有的单位犯罪都是为单位谋取非法利益。如:虚假出资罪是单位犯罪,但并不能认为虚假出资是为单位利益而为。所以不能仅因为私分国有资产行为没有为单位谋取不正当利益,就认定其不是单位犯罪。第二种观点则混淆了犯罪主体和受刑主体的区别,实际上在本罪中,国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体是犯罪主体,而直接负责的主管人员和其他直接责任人员是受刑主体,是单位犯罪“代罚制”的体现。笔者认可第三种观点,原因是:第一,把本罪的犯罪主体定位为国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体是立法机关之原意,从刑法第三百九十六条第一款的条文可以看到本罪的主体是国有机关、国有公司、企业等单位,而不是个人。第二,这也完全符合我国现有的单位犯罪理论,刑法第三十条对单位犯罪的规定是“公司、企业、事业单位、机关、团体实施的危害社会的行为,法律规定为单位犯罪的,应当负刑事责任。”第三,从这几年的司法实践来看,也都是将本罪作为单位犯罪追究刑事责任,且取得了较好的法律效果和社会效果。

下面具体探讨本罪犯罪主体的相关问题:

<sup>①</sup>周振想主编.中国刑法释论与罪案(下)[M].北京:中国方正出版社,1997.1603.

<sup>②</sup>高铭暄.新编中国刑法学(下册)[M].北京:中国人民公安大学出版社,1998.990.

<sup>③</sup>李文燕.中国刑法学[M].北京:中国人民公安大学出版社,1998.683.

## 一、国家机关的范围

我国刑法第三十条规定国家机关亦能成为单位犯罪的主体,但刑法并未明确国家机关的范围。而我国刑法学界对国家机关范围的界定有几种不同的看法。第一种观点认为国家机关就是指从事国家管理和行使国家权力,以国家预算拨款作为独立活动经费的中央和地方各级组织。具体包括权力机关、行政机关、司法机关以及军队系统的各级机构。<sup>①</sup>第二种观点是认为我国国家机关主要是指国家权力机关、中国共产党及政协的各级机关、行政机关、审判机关、检察机关等。<sup>②</sup>第三种观点认为国家机关包括第二种观点所述范围,以及直接隶属于国家机关、行使一定行政管理职能的企业、事业单位,如各级人民银行、律师协会、盐业、烟草公司等。<sup>③</sup>以上三种观点都认为国家机关应包括从中央到地方的各级权力机关、行政机关、司法机关和军队系统的各级机构,但对是否应包括其他的一些组织有争议。实际上是对国家机关范围的界定有宽有窄。之所以对国家机关范围的界定宽窄不一,其原因是界定国家机关的标准不同。有的仅以法律规定为标准,有的则根据其职能、作用把有关组织列入国家机关的范围。实际上在实践中界定国家机关的范围,必须从我国的国情出发,以法律规定为基础,并结合国家机关的本质特征来分析。

由于国家机关是国家依法设立的,代表国家意志,行使国家权力,实现国家职能的政治组织,它是以国家预算作为其独立活动的经费,不得经商、办企业或从事其他营利性活动。它虽不直接从事经济活动,但对经济活动主要实行宏观调控,故国家机关有不同于其他组织的一面。为此,国家机关作为本罪的犯罪主体,其范围不宜过宽。笔者认为第二种观点所述国家机关的范围较为合适。理由如下:

我国宪法第三章有关于“国家机构”的规定,而“国家机构是统治阶级为了行使国家权力,按照一定的组织原则而建立的具有不同职能和层次、又有机联系在一起的国家机关的总称”。<sup>④</sup>国家机关仅指中央到地方的各级权力机关、行政机关、军事机关、审判机关和检察机关。即全国人民代表大会和地方各级人民代表大会;国务院和地方各级人民政府;中央军事委员会;最高人民法院、地方各级人民法院和专门人民法院;最高人民检察院,地方各级人民检察院和专门人民检

<sup>①</sup>敬大力.刑法修订要览[M].北京:法律出版社,1997.148.

<sup>②</sup>李希慧,杜国强.贪污贿赂罪研究[M].北京:知识产权出版社,2004.98.

<sup>③</sup>刘生荣,张相军,许道敏.贪污贿赂罪[M].北京:中国人民公安大学出版社,2003.285.

<sup>④</sup>许崇德,胡锦涛.宪法[M].北京:中国人民大学出版社,1999.206.

察院。若仅从宪法对国家机构的规定来看，中国共产党和人民政协皆不包括在国家机构的范围内。但从我国宪法的纲领性规定和执政实际来看，中国共产党在我国的政治、经济、文化和社会生活的各个方面起着决定性的领导作用，实际上享有管理国家事务的权力。中国人民政治协商会议作为具有广泛代表性的统一战线组织，是各党派、团体参政和议政的机构，也在我国的政治、经济、文化、和社会生活的各个方面发挥着重大作用。把中国共产党和人民政协的各级机关排除在国家机关之外，是不符合现实与国情的。最高人民法院在 2003 年 11 月《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》中明确指出，在乡（镇）以上中国共产党、人民政协机关中从事公务的人员，司法实践中也应当视为国家机关工作人员。可见，将中国共产党及人民政协的各级机关视为国家机关也是司法实践的呼声。

至于国有公司、企业、事业单位、人民团体和群众性自治组织中的各级党组织，由于不具备管理国家事务的权能，故不属于国家机关的范围。目前还行使着部分行政管理职能的企业、工会、共青团、妇联、部分行政机关的直属事业单位等组织，从其性质、职能和深化改革、政企分开的趋向看，也不属于国家机关的范围。

## 二、国有公司、企业的范围

公司和企业都是社会经济组织的称谓，公司和企业是种属关系，公司是企业的一种形式。企业是指依法成立并具备一定的组织形式，以营利为目的的独立从事商业生产经营活动和商业服务的经济组织。<sup>①</sup>以企业法律形式为标准，根据产权形式、责任承担形式和组织形式的不同，企业可分为个人独资企业、合伙企业 and 公司企业三种典型的企业法律形式。而公司是指依公司法成立的以营利为目的，由一定人数以上的股东共同投资组建，股东以其投资额为限对公司负责，公司以其全部财产对外承担民事责任的企业法人。<sup>②</sup>我国《公司法》仅规定了有限责任公司和股份有限公司两种形式，并在有限责任公司中对国有独资公司作了专门规定。但何为国有公司，即国有公司的范围，存在不同的认识。国有公司的范围包括传统意义上的全民所有制企业和国有独资公司，这是没有异议的观点。争议较大的是国家参股、控股公司是否为国有公司。有学者认为“私分国有资产罪

<sup>①</sup>甘培忠.企业法新论[M].北京：北京大学出版社，2000.2.

<sup>②</sup>许冬，黄俊辉，黄惠萍.企业法与公司法教程[M].广州：广东人民出版社，2002.7-8.

的主体是国家机关、国有公司、企业、事业单位、人民团体，其犯罪主体是单位，且仅限于全民所有制性质的单位，即国有单位。集体所有制企业、外资企业、私营企业不是本罪的主体，与国有公司、企业合作的中外合资合作企业、国有公司、企业参股的股份制企业也不能成为本罪主体”。<sup>①</sup>另有学者认为本罪主体范围不宜过窄，将“国有控股公司”纳入本罪“国有公司”主体之中。<sup>②</sup>

笔者认为国有企业是指由国家出资创办、企业全部资产完全归国家所有的经济组织。即只要财产不属于国家或不完全属于国家所有的，从事生产经营或服务活动的经济组织都不属于国有企业。公司既然是企业的一种形式，国有公司就是财产完全属于国家所有的公司。国家参股、控股、合资、合作经营企业中的国有资本的最终所有权自然属于国家所有，但根据所有权和经营权相分离的原则，国有资产一旦投入公司、企业，便成为公司企业的财产，国家即丧失了对投入财产的直接占有、使用、收益和处分的权利，不能再独立支配这部分财产，只能依其出资份额享有股权。这种经济成分多元的公司、企业财产中尽管有国有资产的存在，但这些公司、企业的财产不能认定为国有资产。在这些公司中，无论国有资产占多大比例，国有资本控股甚至绝对控股，都只是显示了国有资本的控制力，都存在非国有经济的成分，并不能改变公司、企业的性质。

最高人民法院 2001 年 5 月在《关于在国有资本控股参股的股份有限公司中从事管理工作的人员利用职务便利非法占有本公司财物如何定罪问题的批复》中指出，在国有资本控股、参股的股份有限公司中从事管理工作的工作人员，除受国家机关、国有公司、企业、事业单位委派从事公务的以外，不属于国家工作人员。2003 年《全国法院审理经济犯罪案件工作座谈会纪要》中也指出，国有公司、企业改制为股份有限公司后，原国有公司、企业的工作人员和股份有限公司新任命的人员中，除代表国有投资主体行使监督、管理职权的人外，不以国家工作人员论。该《批复》和《纪要》的意见表明，国有资本控股、参股的股份有限公司已不属于国有公司。

### 三、单位的分支机构或内设机构能否构成私分国有资产罪的主体

对于单位的分支机构或内设机构能否构成私分国有资产罪的主体，学界和司

<sup>①</sup>王晋,伍绍昆.刑法若干实务与典型条例释论[M].北京:群众出版社,2001.219-220.

<sup>②</sup>李希慧,杜国强.贪污贿赂罪研究[M].北京:知识产权出版社,2004.98.

法实务界也有不同的观点。有观点认为：国有公司下设的工作部门，不具有独立对外承担法律责任的条件和资格，不能等同于作为犯罪主体的单位。<sup>①</sup>而也有观点认为“单位犯罪既包括法人性质的单位进行的犯罪，也包括法人内设职能部门、下设分支机构进行的犯罪”。<sup>②</sup>

我国刑法规定，私分国有资产罪是单位犯罪，而不是法人犯罪。而在国外，通行的是将这种单位犯罪规定为“法人犯罪”。所以实践中，有人认为单位犯罪就是法人犯罪。其实这是一种误解。法人是民法上的概念，根据我国《民法通则》第36条的规定：法人是具有民事权利能力，依法独立享有民事权利和承担民事义务的组织。其必须具备以下特征：一、依法成立；二、有必要的财产或者经费；三、有自己的名称，组织机构和场所；四、能够独立承担民事责任。而单位一词在《辞海》中解释为“机关、团体或属于一个机关团体的各个部门”，可见机关、团体的分支机构或内设各部门也应属于单位的范畴，至于这种单位的性质及其职能，并无严格限制。由此可见，“单位”的含义较之法人更为广泛，既包括法人团体也包括非法人团体。

有理论认为单位犯罪主体应当具备四个特征：一是单位犯罪主体必须是合法存在的组织，即具有合法性。如果未经合法批准成立，或者虽经合法批准成立但实际是以犯罪为主要活动以及非法组织均不能成为单位犯罪的主体。二是单位犯罪主体必须是具有一定的组织结构形式的组织，具有组织性。不论单位的规模有多大，人数有多少，它的内部都具有一定的组织结构形式。三是单位犯罪主体必须是享有独立决策能力和自主活动能力的组织，具有独立性。四是单位犯罪主体必须是能够完全承担法律责任的组织，可以独立承担民事责任。<sup>③</sup>笔者认为此理论对单位犯罪主体条件的要求过于严苛，几乎和对法人主体的要求相同。实际上企业的分支机构是企业法人在一定区域内成立的，从事与企业经营范围相同活动的机构，虽然隶属于法人，但它有固定的名称、场所、机构、资金和从业人员，并经所在地注册登记，可以直接从事经营活动。单位内部的职能部门一般情况下是以单位的名义进行对外活动，不具有独立性，但在当前的社会生活中，单位内部的职能部门对外活动的独立性加强。如果不把单位内部的职能部门、企业分支机构作为单位犯罪的主体，就会出现此二者涉嫌犯罪而无法追究的情况。立法者

<sup>①</sup>张兆松，刘鑫.论集体私分国有资产罪[J].中国刑事法杂志，1997，（6）：22.

<sup>②</sup>王晋，伍绍昆.刑法若干实务与典型条例释论[M].北京：群众出版社，2001.222-223.

<sup>③</sup>同上，220-221。



Degree papers are in the "[Xiamen University Electronic Theses and Dissertations Database](#)". Full texts are available in the following ways:

1. If your library is a CALIS member libraries, please log on <http://etd.calis.edu.cn/> and submit requests online, or consult the interlibrary loan department in your library.
2. For users of non-CALIS member libraries, please mail to [etd@xmu.edu.cn](mailto:etd@xmu.edu.cn) for delivery details.

厦门大学博硕